Eerste Kamer der Staten-Generaal

1

Vergaderjaar 2014–2015

30 538

Voorstel van wet van de leden Recourt, Oskam en Segers tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering in verband met het opheffen van de strafrechtelijke immuniteiten van publiekrechtelijke rechtspersonen en hun leidinggevers

C

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 4 februari 2015

Met belangstelling hebben de initiatiefnemers kennisgenomen van het voorlopig verslag van de vaste commissie voor Veiligheid en Justitie met betrekking tot het voorstel van wet van de leden Recourt, Oskam en Segers tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering in verband met het opheffen van de strafrechtelijke immuniteiten van publiekrechtelijke rechtspersonen en hun leidinggevers. Graag zullen initiatiefnemers in deze memorie de in het voorlopig verslag gestelde vragen beantwoorden en op de gemaakte opmerkingen ingaan. Daarbij zullen zij zoveel mogelijk de in het voorlopig verslag gehanteerde volgorde aanhouden. Waar mogelijk zijn vragen van dezelfde aard en inhoud gezamenlijk beantwoord.

1. Inleiding

De initiatiefnemers zijn verheugd over de belangstelling die de leden van de verschillende fracties hebben getoond voor het voorliggend wetsvoorstel. De initiatiefnemers hopen dat zij door middel van hun onderstaande antwoorden op de door de leden van de diverse fracties gestelde vragen, een bijdrage te kunnen leveren aan een positieve afloop van de parlementaire behandeling van het voorliggend wetsvoorstel.

2. Doel van het wetsvoorstel, nut en noodzaak

De leden van de VVD-fractie vragen zich af of als er in de toekomst een volledig strafproces tegen de overheid zal kunnen plaatsvinden daarmee niet teveel verwachtingen worden gewekt bij de samenleving of slachtoffers over de uitkomst van een dergelijk proces. Deze leden vrezen dat in geval van vrijspraak of ontslag van rechtsvervolging dit tot een grotere teleurstelling zou kunnen leiden dan in het geval het OM niet-ontvankelijk wordt verklaard in de vervolging.
De initiatiefnemers zouden graag als volgt op de vraag van de VVD-fractie willen in gaan. Vooraleerst zouden zij er op willen wijzen dat ook nadat het onderhavig wetsvoorstel kracht van wet heeft gekregen, niet altijd een volledig proces zal hoeven plaats te vinden. Het besluit van het Openbaar

kst-30538-C
ISSN 0921 - 7371
’s-Gravenhage 2015

Ministerie (OM) kan ook inhouden dat er wordt afgezien van vervolging. Het OM pleegt alleen strafvervolging in te stellen als strafvervolging naar zijn verwachting haalbaar is en in een veroordeling zal uitmonden. Mocht deze verwachting in een bepaald geval niet uitkomen doordat de zaak in een vrijspraak of ontslag van alle rechtsvervolging eindigt, dan bestaat inderdaad de kans dat het slachtoffer daarover teleurgesteld zal zijn. Immuniteit biedt het slachtoffer vooraf duidelijkheid dat vervolging niet mogelijk is. Maar, zo zouden de initiatiefnemers willen stellen, duidelijkheid vooraf dat vervolging in het geheel niet mogelijk is, wil allerminst zeggen dat de slachtoffers daardoor meer voldoening zouden ervaren dan in het geval strafvervolging wordt ingesteld en er onder omstandigheden sprake zou kunnen zijn van een voor hen onbevredigende afloop van een rechtszaak. In het geval vervolging niet eens mogelijk is, blijven slachtoffers met de vraag zitten wie er verantwoordelijk had kunnen worden gesteld en wie door de rechter strafrechtelijk verantwoordelijk gehouden had kunnen worden. In het geval dat vervolging wel mogelijk is, kan die vraag in ieder geval aan de orde gesteld worden. De initiatiefnemers zijn van mening dat ook al kunnen slachtoffers in bepaalde gevallen teleurgesteld raken over de afloop van een proces, dat nog altijd te prefereren is boven de situatie dat een proces niet mogelijk is. Het feit dat in het verleden slachtoffers tevergeefs via een artikel 12 Sv-procedure getracht hebben om alsnog vervolging van een overheidsinstelling af te dwingen, mag illustratief zijn voor het belang dat slachtoffers kunnen hechten aan een vervolging. Overigens zijn de initiatiefnemers van mening dat een grotere bron van teleurstelling voor slachtoffers (dan het risico van een vrijspraak of ontslag van alle rechtsvervolging) de gevallen zullen zijn waarin het OM geen vervolging instelt, en gevallen waarin het beklag van slachtoffers tegen deze beslissing op grond van artikel 12 Sv door het hof wordt afgewezen.

De leden van de VVD-fractie vragen of de initiatiefnemers van mening zijn of de bestaande mogelijkheden om bij incidenten met betrekking tot de overheid te kunnen corrigeren te kort schieten. Naar de mening van de initiatiefnemers schieten door de leden van de VVD-fractie genoemde mogelijkheden om buiten het strafrecht de overheid ter verantwoording te kunnen roepen niet tekort, maar hebben zij een ander doel dan het strafrecht. Daar waar een publiekrechtelijke rechtspersoon strafbare feiten begaan heeft, moet die daarvoor in het kader van het strafrecht aangesproken kunnen worden. Een politiek-bestuurlijke beoordeling of civielrechtelijke schaderegelingen kunnen daarnaast aan de orde zijn. Overigens kan het OM in de opportuniteit van de vervolging met eventuele andere verantwoordingsmechanismen rekening houden. Hieronder komen de initiatiefnemers uitgebreider terug op de vraag over de verhouding tussen politiek-bestuurlijke mechanismen enerzijds en het strafrecht anderzijds.

De initiatiefnemers delen de mening van de leden van de VVD-fractie dat vertrouwen in de overheid van een groot aantal factoren afhangt. Het afschaffen van de bestaande strafrechtelijke immuniteit zal ten opzichte van de door die leden genoemde factoren waaronder communicatie, transparantie, geloofwaardigheid en kwaliteit van dienstverlening een bescheiden maar daarmee niet onbelangrijke bijdrage kunnen leveren in het vergroten van dat vertrouwen.

De leden van de D66-fractie vragen naar een nadere onderbouwing van nut en noodzaak van het voorliggende wetsvoorstel. De initiatiefnemers gaan hier graag als volgt op in. Zij gaan mee in de wijze waarop de leden van de D66-fractie bij wijze van samenvatting de motieven van de initiatiefnemers uit de memorie van toelichting aanhalen. Het gaat hen inderdaad om – kortweg – het rekenschap voor een strafrechter afleggen

op gelijkaardige wijze als burgers dat moeten doen. Waarbij, zo zouden de initiatiefnemers wederom willen opmerken, wel rekening dient te worden gehouden met de bijzondere positie van de overheid. Echter het op voorhand uitsluiten van strafrechtelijke vervolging is daarvoor niet nodig en in het kader van de overheid die burgers bij normoverschrijdend gedrag corrigeert ook niet gewenst. De initiatiefnemers achten de motieven en onderbouwing van hun wetsvoorstel van voldoende gewicht om daarmee de veranderingen in de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de overheid te rechtvaardigen. De initiatiefnemers delen niet de mening van de leden van de D66-fractie dat «de bestaande democratische aansprakelijkheidsfiguren» door het wetsvoorstel zouden worden doorbroken. Indien dat wel aan de orde zou zijn, hadden de leden van de D66-fractie een reden gehad om te veronderstellen dat het opheffen van de resterende strafrechtelijke immuniteit van de overheid te ver zou gaan dan wel niet goed onderbouwd zou zijn. Echter: het afleggen van politiek-bestuurlijke verantwoording blijft voorop staan, ook als het voorliggend wetsvoorstel tot wet is verheven en in werking is getreden. Op dit onderwerp komen de initiatiefnemers aan het einde van deze memorie van antwoord, mede naar aanleiding van vragen van de leden van de D66-fractie, graag terug.
De initiatiefnemers zijn van mening dat de voorbeeldfunctie van de overheid, het gelijk behandelen van overheden onderling en het (in gelijke gevallen) gelijk behandelen van overheden en privaatrechtelijke rechtspersonen – rekening houdende met de eigenheid van de overheid – zwaarwegende argumenten opleveren om de resterende strafrechtelijke immuniteit van overheden op te heffen. Ook in de kabinetsnota Strafrechtelijke aansprakelijkheid van Overheidsorganen (25 294, nr. 2, 2005), het advies van de Commissie Roelvink inzake Strafrechtelijke aansprakelijkheid van de Staat (2002) en andere publicaties over dit onderwerp worden het gelijkheidsbeginsel en het principe van geloofwaardigheid en legitiem overheidsoptreden als belangrijkste argumenten voor het opheffen van de strafrechtelijke immuniteit van de overheid genoemd

In antwoord op de vraag van het lid van de SGP-fractie over wat de initiatiefnemers met het wetsvoorstel beogen, antwoorden zij dat het wetsvoorstel inderdaad een bijdrage kan leveren aan het maatschappelijk vertrouwen in het openbaar bestuur en de ondersteuning van de rechtsstaat. Daarbij past het accentueren van de voorbeeldfunctie van de overheid. Het gelijk behandelen van burgers, waaronder privaatrechtelijke rechtspersonen, en publiekrechtelijke rechtspersonen is daarbij van groot belang. Overheden verliezen aan geloofwaardigheid als zij burgers straffen terwijl zij zelf in gelijke gevallen niet strafrechtelijke aansprakelijk kunnen worden gesteld. De overheid heeft echter een eigen positie waarin zij zich onderscheidt van privaatrechtelijke rechtspersonen. De eerder genoemde strafuitsluitingsgrond dient ter bescherming van die eigenstandige positie van publiekrechtelijke rechtspersonen.

Het tuchtrecht is, zo zouden de initiatiefnemers op de vraag van het lid van de SGP-fractie willen antwoorden, van belang om ambtenaren die hun taken niet behoorlijk vervullen te corrigeren. Dat zijn doorgaans geen strafbare feiten en de middelen om een dergelijke ambtenaar te corrigeren liggen ook buiten het strafrecht. Daarbij valt te denken aan een berisping tot uiteindelijk ontslag. Daar waar een individuele ambtenaar in de uitoefening van zijn functie strafbare feiten pleegt kan en wordt hij nu al vervolgd. Bij de vervolgingsbeslissing ten aanzien van ambtenaren kan het OM rekening houden met andere modaliteiten waaronder het tuchtrecht of vervolging wegens een ambtsmisdrijf.

De initiatiefnemers nemen aan dat het lid van de SGP-fractie met zijn vraag of het voorliggend wetsvoorstel zou kunnen bijdragen aan de versterking van de claimcultuur doelt op de mogelijkheid om een schadevergoeding te krijgen van een publiekrechtelijke rechtspersoon. De initiatiefnemers zien hierin geen signaal voor een claimcultuur in het verband van hun wetsvoorstel. Op het punt van «claimen» verandert het voorliggend wetsvoorstel niets. Publiekrechtelijke rechtspersonen kunnen nu al volledig aansprakelijk worden gesteld, los van de vraag of zij al dan niet strafrechtelijk immuun zijn. Van een claimcultuur die voortvloeit uit de Wet dwangsom is de initiatiefnemers niets bekend. Zij hebben uit de evaluatie van die wet begrepen dat die het doel waarvoor die wet bedoeld is dient, namelijk het bespoedigen van tijdige beslissingen door bestuursorganen. Het vragen van een dwangsom is een middel daartoe. Mogelijk doelt het lid van de SGP met zijn vraag over een claimcultuur op het oneigenlijk gebruik van de dwangsomregeling in het specifieke kader van de Wet openbaarheid van bestuur. Naar de initiatiefnemers begrepen hebben wordt er door middel van wetgeving aan een oplossing van dit probleem gewerkt. De initiatiefnemers zien geen verband met het voorliggend wetsvoorstel.

3. Korte voorgeschiedenis van het wetsvoorstel

Op de vraag van de leden van de VVD-fractie naar een verruimde vervolgbaarheid van ambtsdelicten als alternatief van het voorliggend wetsvoorstel, zouden de initiatiefnemers willen ingaan op het eerder door de Raad van State voorgestelde alternatief tot een verruimde vervolgbaarheid van ambtsdelicten. Naar de mening van de initiatiefnemers wordt, door voor te stellen om louter de ambtsmisdrijven te verruimen en de publiekrechtelijke rechtspersoon daarbij buiten schot te laten, een grotere nadruk op de persoonlijke afrekenbaarheid gelegd dan het onderhavige wetsvoorstel. De initiatiefnemers zijn van mening dat ook publiekrechtelijke rechtspersonen zelf, voor zover zij dat al niet zijn, strafrechtelijk aansprakelijk moeten kunnen zijn. Die aansprakelijkheid hoeft niet te betekenen dat die terug te leiden is op een of meerdere individuele ambtenaren. In deze zin van toerekenbaarheid van strafbare feiten aan een rechtspersoon verschilt een publieke rechtspersoon niet van een privaatrechtelijke rechtspersoon. Overigens bevreemdt het de initiatiefnemers dat de Raad van State enerzijds voorstander van verruiming van de ambtsmisdrijven is, maar anderzijds tegenstander is van verruiming van de mogelijkheden om publiekrechtelijke rechtspersonen te vervolgen, en vervolgens de initiatiefnemers van het onderhavige wetsvoorstel erop wijst dat ambtenaren zich mogelijk zullen willen indekken tegen het risico van strafvervolging. Juist door voor te stellen om louter de ambtsmisdrijven te verruimen terwijl de publiekrechtelijke rechtspersoon daarbij buiten schot dient te blijven, legt het voorstel van de Raad van State een grotere nadruk op de persoonlijke afrekenbaarheid dan het onderhavige wetsvoorstel. De initiatiefnemers zijn van mening dat met het enkel straffen van een ambtenaar en niet van de publiekrechtelijke rechtspersoon er nauwelijks of geen prikkel uitgaat om de fouten die binnen of vanwege de organisatie van die rechtspersoon gemaakt konden worden, te herstellen. In aanvulling hierop zouden de initiatiefnemers willen wijzen op de woorden van de verderop door diverse leden in vragen aangehaalde professor Van Sliedregt die in haar preadvies voor de Nederlandse Juristen Vereniging opmerkt dat in het geval van strafbare feiten begaan door de overheid «in de praktijk aansprakelijkheid, vanwege diffuse verantwoordelijkheid, moeilijk individualiseerbaar zal zijn. Alleen wanneer de publiekrechtelijke rechtspersoon zelf ook vervolgbaar is en er via die band aandacht is voor de publiekrechtelijke context waarin

gedragingen zijn verricht, is naar mijn mening deze individualisering niet problematisch.»[1]

De initiatiefnemers hebben, zo zouden zij de leden van de ChristenUnie willen antwoorden, getracht inzicht te krijgen in wettelijke stelsels in andere landen ten aanzien van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de overheid. Een recente rondvraag onder de lidstaten van de Raad van Europa laat zien dat de Staat in het merendeel van de lidstaten niet vervolgbaar is. Wel kan in Cyprus, Denemarken, Finland de Staat strafrechtelijk aansprakelijk worden gesteld mits het geen feiten betreft die gepleegd zijn in uitoefening van een publiek taak. In het Verenigd Koninkrijk bestaat een strafrechtelijke aansprakelijkheid voor de Staat namelijk daar waar het gaat over organisaties die onder de Kroon vallen en die zich schuldig maken aan de dood van een persoon dat te wijten valt aan een grove schending van een relevante zorgplicht van die organisatie ten opzichte van de overledene.(Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007). In meer lidstaten is wel sprake van vervolgbaarheid van lagere overheden. Een vergelijking van de gegevens uit de rondvraag en de gegevens uit het rapport van de commissie-Roelvink leert dat, voor zover deze gegevens op dezelfde lidstaten betrekking hebben, in het algemeen geen veranderingen zijn opgetreden.
Daarnaast is er op grond van jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aanleiding om te veronderstellen dat «overheden die onder dreiging van straf respect voor het recht op leven eisen, slechts geloofwaardig [zijn] indien ook zij dat recht respecteren en voor de schending daarvan verantwoording afleggen, desnoods via het strafrecht, indien het beschermen recht daarom vraagt». De auteur van het artikel waaruit dit citaat komt, dr. D. Roef, is op grond van die jurisprudentie van mening dat de bestaande strafrechtelijke immuniteit van de overheid in Nederland problematisch is in de «(zeldzame) gevallen waar door ernstige nalatigheid van de betrokken overheidsinstanties dodelijke slachtoffer vallen of burgers (binnen de context van gevaarlijke situaties) aan levensbedreigende risico's worden blootgesteld».[2]

De initiatiefnemers hebben bij de voorbereiding van hun voorstel goed gekeken naar toen reeds bestaande voorstellen ten aanzien van veranderingen in de strafrechtelijke aansprakelijkheid van overheden. Het door de leden van de ChristenUnie genoemde rapport van de commissie Roelvink en het hierboven in antwoord op een vraag van het lid van de SGP-fractie genoemde voorstel van de Raad van State behoorden daartoe. De voorstellen van de commissie Roelvink bevatten belangrijke elementen die in het nu voorliggend wetsvoorstel zijn overgenomen. De voorstellen van de commissie-Roelvink en dit wetsvoorstel komen overeen wat betreft de opheffing van enerzijds de immuniteit van feitelijke leidinggevers aan verboden gedragingen van de publiekrechtelijke rechtspersoon en anderzijds van (de onderdelen van) de rechtspersoon Staat. Het voorliggend wetsvoorstel wijkt op een aantal punten af van het voorstel van de commissie Roelvink. Zo stelde die commissie voor de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de Staat te verbinden aan het begrip «de niet over rechtspersoonlijkheid beschikkende dienst, instelling, onderneming, inrichting of andere organisatorische eenheid die deel uitmaakt van de staat en zelfstandig aan het maatschappelijk verkeer deelneemt». De initiatiefnemers begrijpen weliswaar de behoefte om niet de Staat in zijn geheel aansprakelijk te stellen voor een daad van een kleiner onderdeel van de Staat. Door een onderdeel van de Staat

[1] De initiatiefnemers E. Van Sliedregt, Immuniteit van de Staat: de houdbaarheid voorbij? Preadviezen NJV, Deventer 2013, p. 167.
[2] D. Roef, «De immuniteit van overheden: een stand van zaken imn EVRM-perspectief», in: Strafblad, juli 2012, (Sdu Uitgevers) respectievelijk p. 194 en p. 192.

aansprakelijk te kunnen stellen zou het verband tussen de strafbare handeling en de dader mogelijk gemakkelijker inzichtelijk kunnen worden gemaakt. Toch zijn de initiatiefnemers van mening dat de oplossing die de Commissie Roelvink verkiest niet wenselijk is. De initiatiefnemers achten de door de Commissie Roelvink voorgestelde opsplitsing van de Staat ter wille van strafrechtelijke vervolging niet nodig en met het oog op de onduidelijkheid ten aanzien van het rechtssubject ook onwenselijk. Zij achten het bovendien niet nodig om naast de vele organisatievormen die de overheid reeds kent er in het kader van het strafrecht een juridisch nieuwe organisatievorm bij te plaatsen. Zij geven er daarom de voorkeur aan om de (gehele) rechtspersoon Staat als zodanig strafrechtelijk vervolgbaar te maken. Daarvoor zien de initiatiefnemers meerdere redenen. Ten eerste zien zij niet in waarom de omvang of de door Roelvink genoemde abstractie van de Staat in het kader van het strafrecht op problemen zou stuiten. De Staat is immers ook in het kader van het burgerlijk recht en bestuursrecht als zodanig (in zijn geheel) aansprakelijk. Daarnaast kunnen ook privaatrechtelijke rechtspersonen een grote omvang (bijvoorbeeld uitgedrukt in het aantal werknemers of vestigingen) hebben. Er is echter niet gebleken dat vervolging van zulke rechtspersonen – vanwege het verband tussen daad en dader – in de praktijk op problemen stuit. Daarnaast zijn grote publiekrechtelijke rechtspersonen, bijvoorbeeld de grootste gemeenten, ook nu al vervolgbaar voor strafbare feiten die binnen een klein dienstonderdeel van die gemeente zijn begaan. Ook wat strafzaken tegen zulke publiekrechtelijke rechtspersonen betreft is in de praktijk niet van problemen gebleken.
De initiatiefnemers hebben gemeend om ook op een ander punt van het advies van de Commissie Roelvink af te moeten wijken. De commissie stelt voor om de strafvervolging van overheden te beperken tot overtredingen van het ordeningsrecht. De commissie is van mening dat daar «waar het gaat om het strafrechtelijk verwijt dat men door zijn gedrag lijf en goed van een ander heeft geschonden (levens- en vermogensdelicten, verkrachting e.d.), individuele aansprakelijkheid voorop [dient] te staan. Bij die delicten staat immers de schuld (in de zin van opzet of verwijtbaarheid) centraal. Weliswaar is het niet onmogelijk schuld te construeren bij rechtspersonen, maar het ligt bij commune delicten doorgaans toch meer in de rede om het onderzoek te richten op individuele fouten en persoonlijke verwijtbaarheid.» (rapport Commissie Roelvink, a.w., p 30). Deze redenering volgen de initiatiefnemers niet. Ook indien een publiekrechtelijke rechtspersoon zich schuldig maakt aan een commuun strafbaar feit, is het uit een oogpunt van normbevestiging gewenst dat de mogelijkheid van strafvervolging openstaat. Daarbij zouden de bestaande immuniteiten, indien de lijn van de Commissie Roelvink in deze zou worden gevolgd, bovendien zelfs worden uitgebreid, omdat het vervolgen van bijvoorbeeld decentrale overheden voor commune delicten dan niet meer mogelijk zou zijn, terwijl dat nu wel het geval is. Voorts kunnen privaatrechtelijke rechtspersonen wel worden vervolgd voor commune delicten. Het ligt naar de mening van de initiatiefnemers dan niet voor de hand om deze mogelijkheid voor publiekrechtelijke rechtspersonen uit te sluiten. Er is als er sprake is geweest van een opeenstapeling van fouten van verschillende natuurlijke personen binnen de organisatie die bijvoorbeeld tot zwaar lichamelijk letsel van iemand hebben geleid, geen grond om publiekrechtelijke rechtspersonen, althans op dit punt, anders te behandelen dan privaatrechtelijke rechtspersonen. Dat geldt temeer in gevallen waar een bepaald commuun delict juist niet op een of meerdere natuurlijke personen is terug te voeren maar bijvoorbeeld de dood door schuld is begaan door een slechte interne coördinatie binnen een organisatie. Het gaat daarbij juist om een collectieve in plaats van om een individuele verantwoordelijkheid. Daarnaast kan worden verwezen naar het feit dat een belangrijk aantal commune strafbare feiten kunnen worden gezien als de zwaardere

varianten van delicten in de sfeer van de ordeningswetgeving. Zo kunnen een aantal commune milieudelicten die in het Wetboek van Strafrecht zijn opgenomen worden gezien als de zwaardere varianten van milieudelicten die onder het ordeningsrecht van de Wet op de economische delicten vallen. Daarbij komt dat ernstige commune delicten zoals dood of zwaar lichamelijk letsel door schuld vaak voortkomen uit schendingen uit ordeningswetgeving waarbij sprake was aanmerkelijke mate van verwijtbare onvoorzichtigheid. Dat alles neemt niet weg dat in de praktijk van concrete strafzaken tegen publiekrechtelijke rechtspersonen het doorgaans wel om ordeningsdelicten, bijvoorbeeld milieudelicten zal gaan. De initiatiefnemers hebben geen reden om te veronderstellen dat dat op het moment dat hun wetvoorstel kracht van wet heeft gekregen en in werking is getreden, anders zal worden.

4. De functie van het strafrecht, inclusief sancties, in verband met de overheid

Op de vraag van de leden van de VVD-fractie over veranderingen in de reeds bestaande strafrechtelijke verantwoordelijkheid van individuele overheidsdienaren zouden initiatiefnemers graag als volgt willen ingaan. Voor beantwoording van de vraag van deze leden moet eerst iets dieper worden ingegaan op het geldende recht. Ambtenaren en ambtsdragers, ook de ambtenaren met een leidinggevende functie, kunnen thans strafrechtelijk worden vervolgd voor eigen daderschap of deelneming, dat wil zeggen: wanneer zij het feit zelf hebben gepleegd of daarbij als «deelnemer» (medepleger, doen pleger, uitlokker of medeplichtige) zijn betrokken (artikelen 47 en 48 Sr). Zij genieten daarvoor geen immuniteit. En voor hun aansprakelijkheid als dader of deelnemer is niet vereist dat het strafbaar feit (ook) aan de rechtspersoon kan worden toegeschreven. Naast (eigen) daderschap en deelneming kent het Wetboek van Strafrecht nog een «extra» aansprakelijkheidsvorm: het opdracht geven tot of feitelijke leiding geven aan verboden gedrag van de rechtspersoon (artikel 51, tweede lid, onder 2, Sr). Voor aansprakelijkheid als feitelijke leiding gever is vereist a) dat de rechtspersoon het strafbaar feit heeft begaan en b) dat aan de kant van de leidinggever is voldaan aan de vereisten van beschikkingsmacht en aanvaarding (Slavenburg-II-beschikking van de Hoge Raad). Uit de rechtspraak van de Hoge Raad, te weten het Tweede Pikmeer-arrest, wordt wel afgeleid dat wanneer de publiekrechtelijke rechtspersoon immuniteit geniet, de ambtenaar of ambtsdrager immuniteit geniet voor de aansprakelijkheidsconstructie van het feitelijke leiding geven aan een strafbaar feit van die rechtspersoon. Welnu: ook die immuniteit komt, samen met de bestaande immuniteiten van publiekrechtelijke rechtspersonen, met dit wetsvoorstel te vervallen. De consequentie van dit wetsvoorstel voor natuurlijke personen is dus, dat deze niet alleen voor eigen daderschap en deelneming kunnen worden vervolgd, maar voortaan in alle gevallen (dat wil zeggen: ook in de gevallen waarin hun publiekrechtelijke rechtspersoon voorheen immuniteit genoot) kunnen worden vervolgd voor de aansprakelijkheidsconstructie van het feitelijke leiding geven aan verboden gedrag van de rechtspersoon.

In antwoord op de vraag van de leden van de GroenLinks-fractie over de rol van slachtoffers in strafzaken tegen de overheid zouden de initiatiefnemers willen zeggen dat zij ten aanzien van de rol van slachtoffers in het strafproces geen onderscheid zien tussen publiekrechtelijke of privaatrechtelijke rechtspersonen. Zij voorzien dan ook geen praktische belemmeringen voor slachtoffers. Veeleer vergroot dit wetsvoorstel de mogelijkheden tot uitoefening van slachtofferrechten doordat strafvervolging tegen publiekrechtelijke rechtspersonen in meer gevallen tot de mogelijkheden behoort.

De initiatiefnemers zouden graag op de vraag van de leden van ChristenUnie-fractie of de klassieke doelen van strafrechtelijke vervolging ook van toepassing zijn in het geval van vervolging van de overheid als volgt willen antwoorden. Als de doelen van straffen worden veelal (generale en speciale) preventie en vergelding genoemd. De generaal preventieve werking van een straf moet anderen ervan weerhouden hetzelfde strafbare feit te plegen. Dat doel kan ook worden gediend door een overheid die een milieudelict pleegt te bestraffen. Sterker nog: door een overheid in gelijke omstandigheden als een particulier bedrijf niet te straffen, zal wellicht eerder het tegenovergestelde van generale preventie worden bereikt namelijk dat het particuliere bedrijf in het niet handhaven van die strafrechtelijke norm bij een overheid eerder een bevestiging zal zien dat het zich zelf ook niet gebonden hoeft te voelen aan gestelde milieueisen. Van speciale preventie is sprake als de dader er door de straf van weerhouden wordt zijn daad te herhalen. Ook bij overheden kan het doel van de straf zijn om de desbetreffende overheidsinstelling ervan te weerhouden in de toekomst opnieuw een dergelijk delict te begaan, zoals een milieudelict of een zware overtreding van bijvoorbeeld de Arbeidstijdenwet. De vergelding dient om tegemoet te komen aan de wens van de samenleving in het algemeen en eventuele slachtoffers in het bijzonder om de dader leed toe te voegen en daarmee te bevestigen dat de dader een norm heeft overschreden die correctie behoeft. Mede vanuit de voorbeeldfunctie van de overheid kan vergelding ook in de straf die aan een overheidsinstantie wordt opgelegd, een element van belang zijn.

De leden van de VVD-fractie vragen naar aanleiding van een gedachtewisseling tijdens een jaarvergadering van de Nederlandse Juristenvereniging (NJV) naar de sancties die aan publiekrechtelijke rechtspersonen opgelegd kunnen worden. De initiatiefnemers zouden de leden van de VVD-fractie willen antwoorden dat een geldboete in voorkomende gevallen wel degelijk tegemoet kan komen aan de doelen van een straf namelijk die hierboven genoemde preventie en vergelding. Overigens, zo zouden de initiatiefnemers tevens willen antwoorden, moeten overheidsorganen voor zover zij al strafrechtelijk aansprakelijk zijn nu al geldboetes betalen. Aan dat principe verandert het voorliggend wetsvoorstel niets. Een publiekrechtelijke rechtspersoon die uit eigen middelen een boete moet betalen zal dat als een straf ervaren. Een door de Staat te betalen geldboete zal uit de begroting van het desbetreffende onderdeel van de Staat moeten betaald. Gezien de bestaande begrotingsdiscipline zal dat bedrag niet uit de algemene middelen worden aangevuld. Dat betekent dus dat, evenals bij decentrale overheden nu al het geval is, het desbetreffende onderdeel van de Staat minder middelen ter beschikking zal staan voor het bereiken van de doelen van dat orgaan. Een geldboete zal dus als straf worden ervaren en ter correctie van strafbaar gedrag kunnen dienen. Daarmee is er weliswaar sprake van een straf voor het overheidsorgaan in kwestie, maar zullen bijvoorbeeld de inwoners van een gemeente die die boete moest betalen liever zien dat de gemeente het geld voor andere doelen had kunnen besteden. Dit is overigens vergelijkbaar met boetes die overheden in het kader van het bestuursrecht moeten betalen of als schadevergoeding aan individuele burgers. Het betalen van een geldboete door een overheidsorgaan zou, zoals de leden van de VVD-fractie vragen, inderdaad het publieke ongenoegen over het desbetreffende overheidsorgaan kunnen voeden. Daarvan kan dan naast de straf zelf een corrigerende werking uitgaan. De initiatiefnemers zijn immers van mening dat de bestaande politieke en bestuurlijke verantwoordingsprocedures bij normoverschrijdend gedrag van overheden vanzelfsprekend voorop staan. De mogelijkheid om overheden te vervolgen en te bestraffen kan deze verantwoordingsprocedures stimuleren.
Hoewel aan het opleggen van een geldboete aan een publiekrechtelijke rechtspersoon nadelen kunnen kleven en dit wellicht niet altijd nodig zal

zijn ter correctie van strafbaar handelen, zouden de initiatiefnemers niet zo ver willen gaan om de oplegging van sancties uit te sluiten en bij voorbaat te volstaan met een schuldigverklaring zonder oplegging van een straf. Bijvoorbeeld in gevallen waar een overheidsorgaan blijft volharden in zijn strafbaar gedrag kunnen sancties nodig zijn en volstaat een schuldigverklaring zonder oplegging van straf niet. Ten slotte op dit punt: de Staat kan in voorkomende gevallen nu al bestuurlijke boetes moeten betalen die eveneens ten koste gaan van de begroting van het desbetreffende onderdeel van de Staat. In die zin bestaat het «vestzak-broekzak» probleem al. Dat kan echter naar de mening van de initiatiefnemers geen reden zijn om bestuurlijke boetes voor overheden af te schaffen.
Dit alles neemt niet weg dat daar waar geldboetes niet nodig zijn, de rechter de mogelijkheid heeft om een andere sanctie dan een geldboete op te leggen of een voorwaardelijke sanctie op te leggen. Ook kan hij ervoor kiezen in het geheel geen sanctie op te leggen en te volstaan met een schuldigverklaring. Alleen al het schuldig verklaren zonder oplegging van een sanctie of met een lichte sanctie kan in die zin effectief zijn vanwege de daarvan uitgaande normdemonstratie die door de samenleving en door eventuele slachtoffers als een genoegdoening kan worden ervaren. Dat geldt eveneens voor bijkomende straffen zoals openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak. Voor een antwoord op de vragen van deze leden over de door professor Van Sliedregt tijdens de NJV gedane voorstellen met betrekking tot de vervolgbaarheid van de rechtspersoon Staat verwijzen wij kortheidshalve naar het hieronder gegeven antwoord op vergelijkbare vragen van de leden van de PvdA-fractie.

De initiatiefnemers lezen de vraag van het lid van de SGP-fractie naar het stellen van een wettelijke grens aan de hoogte van geldboetes als dat een dergelijke grens – in afwijking van de algemene grenzen – gesteld zou kunnen worden voor geldboetes die specifiek aan publiekrechtelijke rechtspersonen kunnen worden opgelegd. De initiatiefnemers zouden geen specifieke categorieën voor geldboetes aan publiekrechtelijke rechtspersonen willen vastleggen. De hoogten van de geldboetes in het strafrecht zijn gerelateerd aan de aard van het delict. De initiatiefnemers zijn van mening dat dat de juiste koppeling is en de hoogte van de geldboetecategorie niet afhankelijk zou moeten zijn van de aard van de dader. De door publiekrechtelijke rechtspersonen te betalen geldboetes vinden hun weg op de begroting van het Ministerie van Veiligheid en Justitie. Voor het antwoord op de vraag naar het symbolische karakter van dergelijke geldboetes, verwijzen de initiatiefnemers het lid van de SGP-fractie graag naar bovenstaand antwoord van de leden van de VVD-fractie.

5. Stand van de rechtsontwikkeling

De initiatiefnemers zouden de vraag van de leden van de D66-fractie over de jurisprudentie aangaande de strafrechtelijke immuniteit van publiekrechtelijke rechtspersonen graag als volgt beantwoorden. De door de leden van de D66-fractie aangehaalde uitspraak van de rechtbank Utrecht met betrekking tot het overlijden van een duiker van de brandweer geeft aan dat het criterium «exclusieve overheidstaak» op grond waarvan decentrale overheden strafrechtelijke immuniteit genieten, die overheden mogelijk minder bescherming tegen strafrechtelijke vervolging biedt dan op grond van eerdere jurisprudentie mocht worden aangenomen. Dat wil naar de mening van de initiatiefnemers echter nog niet zeggen dat het de stand van de jurisprudentie in deze daarmee gelijk staat aan het opheffen van de strafrechtelijke immuniteit in deze. De initiatiefnemers verkiezen de duidelijkheid van hun wetsvoorstel waaruit volgt dat deze strafrechtelijke immuniteit niet meer aan de orde kan zijn. Voorts is op grond van de

bestaande jurisprudentie de staat nog geheel strafrechtelijk immuun. Zoals bekend wensen de initiatiefnemers door middel van het voorliggende wetsvoorstel aan deze situatie een einde te maken. Voor het overige zouden de initiatiefnemers willen verwijzen naar hetgeen zij hieronder op de vraag van de leden van de ChristenUnie over het exclusieve bestuurstaakcriterium hebben geantwoord.
Overigens hebben de initiatiefnemers hun voorstel niet gedaan omdat de ontwikkeling van de jurisprudentie daartoe aanleiding gaf, maar wel omdat zij van mening waren dat de bestaande strafrechtelijke immuniteit, rekening houdende met de bijzondere positie van de overheid, diende te verdwijnen. Hun wetsvoorstel betreft dan ook geen codificatie van bestaande jurisprudentie.

6. De hoofdlijnen van het wetsvoorstel

6.1 Opheffen immuniteit van publiekrechtelijke rechtspersonen

In antwoord op de vraag van de leden van de VVD-fractie over de persoonlijke schuld en afrekening van ambtenaren zouden de initiatiefnemers willen verwijzen naar het bovenstaande antwoord op een vraag van dezelfde leden over het door de Raad van State voorgestelde alternatief tot een verruimde vervolgbaarheid van ambtsdelicten. Het voorstel van de initiatiefnemers behelst dat de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de publiekrechtelijke rechtspersoon voorop wordt gesteld en dat leidinggevende functionarissen in het kader van het door de publiekrechtelijke rechtspersoon gepleegde strafbare feiten pas vervolgd kunnen worden indien zij opdracht tot het door de rechtspersoon gepleegde feit hebben gegeven of aan dat door de rechtspersoon gepleegde feit feitelijk leiding hebben gegeven. Hierdoor worden de mogelijkheden vergroot om de leidinggevende functionarissen in gevallen waarin daar het zwaartepunt van de verwijtbaarheid ligt, te vervolgen, zonder dat de toevlucht hoeft te worden genomen tot vervolging van uitvoerende ambtenaren die slechts op instructie hebben gehandeld.
Daarmee wijken de initiatiefnemers juist af van het eerdere voorstel van de Raad van State om niet de mogelijkheden van strafrechtelijke vervolgbaarheid van publiekrechtelijke rechtspersonen, in het bijzonder de rechtspersoon Staat, te vergroten maar wel die van individuele ambtenaren. Naar de mening van de initiatiefnemers zou in dat eerdere voorstel de persoonlijke schuld en afrekening van de individuele ambtenaar teveel op de voorgrond komen te staan.

Het wetsvoorstel heft ook de in de rechtspraak erkende immuniteit van feitelijke leiding gevers en opdrachtgevers op. De leden van de VVD-fractie vroegen hoe zich dit verhoudt tot onze stelling dat niet zozeer besluitvorming over te behartigen publieke taken bij de strafrechter ter beoordeling staan, als wel de strafbare feiten die bij de uitvoering van die taken zijn begaan. Met deze stelling is bedoeld dat de strafrechter niet het overheidsbeleid als zodanig beoordeelt. Ter beoordeling aan de strafrechter staan alleen de strafbare feiten die bij de uitvoering van dat beleid zijn begaan en de betrokkenheid daarbij van de natuurlijke personen of rechtspersonen die wegens deze betrokkenheid zijn vervolgd. Indien een leidinggevende functionaris wordt vervolgd is dat niet zozeer omdat hij verantwoordelijkheid draagt voor een bepaald beleid (beleid maken is – uiteraard – als zodanig niet strafbaar), maar omdat hij opdracht heeft gegeven tot of feitelijke leiding heeft gegeven aan de strafbare feiten die de publiekrechtelijke rechtspersoon ter uitvoering van dit beleid heeft begaan. Dit wetsvoorstel brengt mee dat strafvervolging in meer gevallen kan worden ingesteld tegen de publiekrechtelijke rechtspersoon zelf of tegen de natuurlijke personen die aan de strafbare feiten leiding hebben

gegeven. Uit onze stelling vloeit dus niet voort dat vooral de uitvoerende ambtenaren voor de strafrechter moeten verschijnen.

In antwoord op de vraag van de leden van de VVD-fractie naar het beoogd effect van het wetsvoorstel zouden de initiatiefnemers erop willen wijzen dat zijn er niet vanuit gaan dat ambtenaren door de wet in hun werkzaamheden beperkt zullen worden. De initiatiefnemers hebben ook geen reden om te veronderstellen dat overheden of ambtenaren zich op grote schaal aan strafbare feiten zouden schuldig maken. De initiatiefnemers willen met het voorliggend wetsvoorstel bereiken dat overheden voor zover zij nu nog strafrechtelijke immuniteit genieten, voortaan op gelijke wijze als privaatrechtelijke rechtspersonen vervolgd kunnen worden, daarbij rekening houdend met de eigenheid van de overheid. In gevallen dat de voorgestelde opheffing van de strafrechtelijke immuniteit van de overheid betekent dat ambtenaren hun gedrag aanscherpen, betreft dat het aanscherpen van gedrag ter voorkoming van strafbare feiten voor zover deze feiten tot dan toe niet vervolgbaar waren. Aangezien de in het strafrecht vastgelegde normen de zwaarste normen zijn die wij in ons recht kennen, achten de initiatiefnemers het wenselijk dat ook ambtenaren zich aan het strafrecht gebonden voelen en – voor zover dat nu nog niet het geval is – worden. In die zin is het een beoogd effect van het wetsvoorstel dat de enkele ambtenaar die dat niet doet, zich voortaan zal onthouden van strafbare feiten, namelijk doordat de publiekrechtelijke rechtspersoon waar hij werkt voor dit feit vervolgbaar wordt in gevallen waarin dit feit voor rekening van die rechtspersoon komt, en doordat hij voor feitelijke leiding geven aan strafbare feiten begaan door die rechtspersoon kan worden vervolgd.

De leden van de VVD-fractie vragen of het denkbaar is dat het wetsvoorstel tot een verschuiving van «handelen op eigen initiatief en met eigen professionele afwegingen» naar «strikt handelen volgens de regels» zou kunnen leiden. Daarnaast vragen deze leden waarop de indruk van de initiatiefnemers dat ondernemingen niet belemmerd zijn door juridisering of risicomijding gebaseerd is. De initiatiefnemers zijn niet van mening dat de verruiming van de strafrechtelijke aansprakelijkheid zoals zij die voorstellen belemmerend zou werken voor de manier waarop ambtenaren nu werken. De strafrechtelijke aansprakelijk van het particuliere bedrijfsleven heeft er niet toe geleid heeft dat ondernemingen minder goed dan de overheid in staat zijn om te handelen op basis van «eigen initiatief en met eigen professionele afwegingen». Die indruk hebben de initiatiefnemers opgedaan uit het feit dat het Nederlandse bedrijfsleven een sterke positie kent, vooraanstaande ondernemers voortbrengt en dat Nederland ten opzichte van vrijwel alle buitenlanden een betere concurrentiepositie heeft. Evenmin kennen de initiatiefnemers signalen dat er bij publiekrechtelijke rechtspersonen die thans geen immuniteit genieten, zoals (doorgaans) gemeenten, sprake is van risicomijding. De initiatiefnemers hebben dus geen aanleiding om te veronderstellen dat het feit dat overheden en ambtenaren die dat nu niet zijn op het moment dat zij strafrechtelijk vervolgbaar worden, risicomijdend gedrag gaan vertonen. En daar waar zij hun gedrag wel zullen aanpassen op het moment dat het voorliggend wetsvoorstel kracht van wet heeft gekregen, zal dat gedrag zijn dat strafbaar is maar dat tot op dat moment niet vervolgbaar was. Strafbaar gedrag, zo begrijpen de initiatiefnemers ook uit een andere vraag van de leden van de VVD-fractie, is niet te tolereren.

De initiatiefnemers delen de mening van de leden van de VVD-fractie dat het aan het OM is te beslissen of strafvervolging wordt ingesteld en aan de strafrechter of van strafbaarheid sprake is. De door de initiatiefnemers genoemde voorlichting zal dan ook niet gericht moeten zijn om aan

ambtenaren mede te delen dat zij zich voortaan aan het strafrecht moeten gaan houden. Daar is ook geen reden toe, want dat doen ambtenaren immers al en voorlichting op dat punt zou strijdig zijn met het feit dat ambtenaren consciëntieus en integer hun werk verrichten. De genoemde voorlichting zou er op gericht kunnen zijn om duidelijk te maken dat het wetsvoorstel niets verandert aan de regels waaraan ambtenaren zich moeten houden, maar dat bij overtreding van die regels de publiekrechtelijke rechtspersoon of de persoon die feitelijke leiding heeft gegeven aan het feit voortaan geen vooraf gegeven immuniteit meer zullen genieten, in de gevallen waarin die immuniteit thans nog wel bestaat.
De initiatiefnemers zouden graag als volgt in willen gaan op de vragen van de leden van de PvdA- en CDA-fractie ten aanzien van het advies van professor Van Sliedregt over het achterwege laten van de mogelijkheid van strafoplegging en -executie ten aanzien van de staat. De initiatiefnemers kunnen de redenering van prof. Van Sliedregt in zoverre volgen dat ook zij zich kunnen voorstellen dat een veroordeling van de Staat kan eindigen met een declaratoir vonnis en dat daarmee onder omstandigheden voldaan kan worden aan de maatschappelijke behoefte van herstel van de rechtsvrede. Hierbij zij verwezen naar het bovenstaand antwoord van vragen van de leden van de VVD-fractie en het lid van de SGP-fractie ten aanzien van het zogenoemde «vestzak-broekzak»-argument. De initiatiefnemers zijn echter niet van mening dat op een veroordeling van de Staat nooit strafoplegging zou moeten kunnen volgen. Op dat punt delen zij de zienswijze van prof. Van Sliedregt niet. Op de eerste plaats omdat zij de rechter de mogelijkheid zouden willen laten om in het geval van een veroordeling ook de Staat een straf op te kunnen leggen. Naar de mening van de initiatiefnemers kan de rechter desgewenst er voor kiezen om geen of hooguit een symbolische straf op te leggen in het geval hij van mening is dat daarmee volstaan kan worden. Daarbij kan ook de rechter, zoals prof. Van Sliedregt oppert, de afweging maken of de politiek al dan niet consequenties zou kunnen gaan verbinden aan dat vonnis of mogelijk al heeft verbonden. Op de tweede plaats zien de initiatiefnemers in het argument dat vanwege het geweldsmonopolie de Staat geen straf opgelegd zou moeten kunnen krijgen, geen aanleiding om hun mening ten herzien. Het geweldsmonopolie van de Staat mag er niet toe in de weg staan dat onderdelen van de Staat gevrijwaard moeten blijven van strafoplegging. De initiatiefnemers zouden er in dit verband op willen wijzen dat het geweldsmonopolie van de Staat zoals dat bij politie en krijgsmacht is neergelegd niet betekent dat die onderdelen van de Staat gevrijwaard zijn van strafoplegging. Daarnaast verwijzen de initiatiefnemers naar de bestuurlijke boete die ook de Staat kan treffen. Ook een bestuurlijke boete heeft het karakter van een straf. Ten slotte zouden de initiatiefnemers er op willen wijzen dat tegen de stelling van Van Sliedregt dat het geweldsmonopolie zou dwingen tot immuniteit voor strafexecutie ook ingebracht kan worden dat als men het geweldsmonopolie van de Staat zou zien als een argument dat aan iedere uitoefening van dwang tegen de Staat in de weg zou staan, dat dan niet alleen strafoplegging problematisch is, maar ook bijvoorbeeld de inzet van dwangmiddelen bij een strafrechtelijk onderzoek. De uitoefening van dwang, door het inzetten van dwangmiddelen, bestaat echter ook in het geval er gekozen zou worden voor slechts de opheffing van de vervolgingsimmuniteit van de Staat zonder dat daarbij strafexecutie mogelijk wordt.
De leden van de D66-fractie interpreteren, zo zouden de initiatiefnemers op een vraag van deze leden over de voorbeeldfunctie van de overheid willen reageren, het in zoverre juist dat de initiatiefnemers inderdaad van mening zijn dat onder andere deze voorbeeldfunctie van de overheid noopt tot het opheffen van de strafrechtelijke immuniteit van de overheid. De initiatiefnemers zijn echter, net zoals de leden van de D66-fractie, niet van mening dat die voorbeeldfunctie van de overheid zou meebrengen dat de overheid steeds op gelijke wijze als burgers of privaatrechtelijke

rechtspersonen strafrechtelijk vervolgbaar zou moeten zijn. In de door de leden van de D66-fractie als opmerkelijk genoemde conclusie stellen de initiatiefnemers dat om de reactie op strafbare feiten begaan door overheden in gelijke gevallen gelijk te doen zijn aan de reactie op strafbare feiten van privaatrechtelijke rechtspersonen, opheffing van de immuniteiten van overheden juist gewenst is.[3] De initiatiefnemers hebben de zinsnede «in gelijke gevallen» opgenomen om recht te doen aan het ook door de leden van de D66-fractie genoemde bijzondere positie van de overheid. In het geval de overheid de door deze leden in hun vraag genoemde taken en bevoegdheden uitoefenen op basis van een wettelijke taak en de overheid daarbij niet vrij is om naar eigen inzicht te handelen, delen de initiatiefnemers de mening van de leden van die fractie dat dan ook bij de beslissing van het openbaar ministerie over de vervolging – en in geval van vervolging bij de beslissing van de rechter over de strafbaarheid van het feit – rekening dient te worden gehouden met de bijzondere positie van de overheid. Exact om die reden hebben de initiatiefnemers in hun wetsvoorstel een specifieke strafuitsluitingsgrond opgenomen volgens welke feiten die redelijkerwijs noodzakelijk zijn voor de uitvoering van een bij wet opgedragen publieke taak, van strafbaarheid worden uitgezonderd. Daarbij gaat het om feiten waarbij de overheid niet volledig naar eigen inzicht belangen kon afwegen, besluiten nemen of uitvoeringshandelingen verrichten.

De initiatiefnemers vatten de vraag van de leden van de ChristenUnie aldus op dat zij wensen te vernemen waarom er niet voor is gekozen om het zogenaamde exclusieve bestuurstaakcriterium, dat geldt voor de beperkte immuniteit van lagere overheden, van toepassing te verklaren op alle publiekrechtelijke rechtspersonen, in plaats van ervoor te kiezen, zoals in het wetsvoorstel is gebeurd, om de strafrechtelijke immuniteiten algeheel op te heffen. Het resultaat daarvan zou dan zijn dat ook de rechtspersoon Staat (net zoals lagere overheden) vervolgbaar zou worden voor strafbare feiten die zijn begaan bij de uitoefening van een niet-exclusieve bestuurstaak. De commissie-Roelvink (advies, blz. 32–33) heeft de vraag of voor het exclusieve bestuurstaakcriterium in de toekomst een rol zou moeten blijven worden weggelegd, destijds ontkennend beantwoord. De eerste reden daarvoor is dat het criterium onduidelijk is en in de vakliteratuur tot uiteenlopende opvattingen aanleiding geeft. De tweede reden is dat de commissie ook principiële kritiek op dat criterium mogelijk acht. De Hoge Raad motiveert het betreffende criterium met een beroep op het gelijkheidsbeginsel. Uit het advies van de commissie-Roelvink komt naar voren dat de commissie in dit beginsel geen reden ziet om strafvervolging bij de uitvoering van een exclusieve bestuurstaak op voorhand onmogelijk te maken. Dat betekent natuurlijk niet, zoals de commissie ook benadrukt, dat de omstandigheid dat een publiekrechtelijke rechtspersoon met de uitvoering van een exclusieve bestuurstaak een algemeen belang nastreeft, bij de beoordeling van daarbij begane strafbare feiten irrelevant zou zijn. Deze omstandigheid kan worden meegewogen bij de vervolgingsbeslissing, en de strafrechter kan dit, in geval van vervolging, betrekken bij de beoordeling of met succes een beroep kan worden gedaan op de specifieke strafuitsluitingsgrond die dit wetsvoorstel introduceert.

6.2 Verruiming vervolgbaarheid opdrachtgevers en feitelijke leidinggevers

Over de uitleg en betekenis van het door de leden van de CDA-fractie genoemde Öneryildiz-arrest lopen de meningen uiteen. Dat geldt ook voor de vragen of deze uitspraak noopt tot het opheffen van de strafrechtelijke

[3] *Kamerstukken II* 2007/08, 30 538, nr. 5, blz. 3–4.

immuniteit van overheden en zo ja, in hoeverre dit dan betrekking heeft op individuele overheidsdienaren dan wel publiekrechtelijke rechtspersonen. Zoals in Prof. Van Sliedregt in het preadvies voor de Nederlandse Juristen Vereniging (NJV)[4] terecht heeft opgemerkt is er in de literatuur verschillend gereageerd op deze uitspraak. Vrij onomstreden lijkt het, zonder dat de initiatiefnemers daar op deze plaats uitgebreid op in kunnen gaan, dat immuniteit van feitelijk leiding- en opdrachtgevers van het door de rechtspersoon begane strafbare feit niet strookt met de verplichtingen die onder andere volgens Öneryildiz uit het EVRM voortvloeien. Over de vraag of op grond van Öneryildiz ook de immuniteit van publiekrechtelijke rechtspersonen zelf in strijd zou zijn met het EVRM lopen de meningen echter uiteen. Ook op dit punt kunnen de initiatiefnemers op deze plaats geen uitputtend overzicht van de discussie geven[5]. Ter illustratie daarvan wijzen de initiatiefnemers kortheidshalve op de mening van de Minister van Justitie uit 2004 dat de uitspraak inzake Öneryildiz «over de vervolging van individuele overheidsdienaren (natuurlijke personen) [gaat]. Hiermee heeft het Hof nog niets gezegd over de vraag of ook openbare lichamen of publiekrechtelijke rechtspersonen moeten kunnen worden vervolgd»[6]. In een conceptwetsvoorstel van de regering uit 2005 werd voorgesteld om strafvervolging tegen feitelijk leiding- en opdrachtgevers mogelijk te maken indien het strafbaar feit is begaan door een publiekrechtelijke rechtspersoon die daarvoor niet kan worden vervolgd. Naar de initiatiefnemers aannemen duiden de leden van de CDA-fractie in hun vraag op dit conceptwetsvoorstel. Dat is evenwel niet ingediend. In de toelichting bij dit conceptwetsvoorstel wordt gesteld dat in Öneryildiz steun kan worden gevonden voor een benadering die de persoonlijke schuld van ambtsdragers en ambtenaren centraal stelt. Volgens Prof. Van Sliedrecht volgt uit Öneryildiz niet dat de immuniteit van de Staat in strijd is met het EVRM.[7] De Raad van State is van mening dat uit Öneryildiz niet volgt dat de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de overheid moet worden vergroot[8]. Roef is evenwel van mening dat op basis van Öneryildiz naast overheidsfunctionarissen ook overheidsinstanties vervolgbaar zouden moeten worden. Hij is van mening dat de uitleg dat deze uitspraak enkel de verantwoordelijke overheidsdienaren treft en niet de overheidsinstanties zelf te restrictief is. Hij wijst erop dat het Hof in Öneryildiz en andere uitspraken juist ingaat op de verantwoordelijkheid van de betrokken overheidsinstanties zelf. Van Sliedregt stelt dat de «Straatsburgse rechtspraak noopt tot beperking van immuniteit. Ter bescherming van het recht op leven dient een staatsfunctionaris of een overheidslichaam aanspreekbaar te zijn in een strafprocedure»[9]. Ten slotte is van belang dat de Staat in het leeuwendeel van de bij het EVRM aangesloten lidstaten immuniteit geniet. Daar wijst ook Van Sliedregt in dit verband op. Dat maakt de kans dat het EHRM snel zal aannemen dat de Staat in bepaalde gevallen vervolgbaar zou moeten zijn, klein, daar het hof in zijn rechtspraak ook acht pleegt te slaan op hoe een kwestie in het recht van het merendeel van de aangesloten lidstaten is geregeld.
Echter, los van de vraag of op grond van Europese jurisprudentie Nederland genoodzaakt zou zijn om bestaande strafrechtelijke immuni-

[4] E. Van Sliedregt, Immuniteit van de Staat: de houdbaarheid voorbij? Preadviezen NJV, Deventer 2013. P. 165 e.v.

[5] Zij verwijzen daarvoor naar het genoemde preadvies van Prof. van Sliedrecht en het artikel van dr. D. Roef, «De immuniteit van overheden: een stand van zaken in EVRM-perspectief», in Strafblad, juli 2012.

[6] Schriftelijke antwoorden van de Minister van Justitie en de Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie op vragen gesteld in de eerste termijn van de behandeling van de begroting van Justitie voor het jaar 2004 (29 200 VI).

[7] Van Sliedregt, a.w., p 166.

[8] Advies Raad van State bij voorliggend wetsvoorstel. Kamerstukken II 2007–2008, 30 538, nr. 5, p. 2.

[9] Van Sliedregt, a.w. p. 177.

teiten van overheidsdienaren dan wel -instanties op te heffen, zijn de initiatiefnemers, zoals duidelijk moge zijn, zelf van mening dat dit wel zou moeten gebeuren. Zij hebben hun voorstel dan ook niet ingediend vanwege een al dan niet bestaande druk vanuit Europese jurisprudentie, maar omdat zij het opheffen van de strafrechtelijke immuniteit om andere redenen wenselijk achten. Derhalve gebruiken zij Öneryildiz niet ter onderbouwing van de wenselijkheid van hun wetsvoorstel.

In aanvulling op het voorgaande antwoord op de vraag van de leden van de CDA-fractie zouden de initiatiefnemers de leden van de SP-fractie willen antwoorden dat zij de opvatting van Prof. Van Sliedrecht delen dat uit Öneryildiz-arrest volgt dat verantwoordelijke overheidsfunctionarissen vervolgbaar moeten zijn. De initiatiefnemers volgen daarin de uitleg van meerdere juristen die deze mening toegedaan zijn. Op het punt dat uit Öneryildiz volgt dat overheidsdienaren, inclusief die van de Staat, ook daar waar het exclusieve overheidstaken betreft, vervolgbaar moeten zijn verwijzen de initiatiefnemers naar meerdere publicaties waaronder het door de leden van de SP-fractie genoemde artikel van Spronken. Daarnaast verwijzen zij, zonder uitputtend te zijn, naar het eerder genoemde preadvies, de reeds aangehaalde publicatie van Roef en publicaties van Van Kempen[10] en van Barkhuyzen en Van Emmerik[11]. De opvatting van Prof. Van Sliedregt heeft geen consequenties voor het voorliggend wetsvoorstel omdat dat wetsvoorstel er al in voorziet dat genoemde overheidsdienaren vervolgbaar worden.
Over de vraag van de leden van de SP-fractie of uit Europese jurisprudentie volgt dat behalve overheidsdienaren, ook de Staat vervolgbaar moet zijn, zijn, zoals ook hierboven al in antwoord op de vragen van de CDA-fractie is verwoord, de meningen in de juridische literatuur verdeeld. De initiatiefnemers zijn van mening dat ook al zou die jurisprudentie niet tot vervolgbaarheid van de Staat nopen, dat dat wel wenselijk is omdat bij een enkele nadruk op het eigen daderschap van de ambtenaar voorbij wordt gegaan aan «het organisatorische karakter van dit type criminaliteit»[12]

6.3 Specifieke strafuitsluitingsgronden

Op de vraag van de leden van de VVD-fractie en het lid van de SGP-fractie over de reikwijdte van de in het wetsvoorstel opgenomen nieuwe strafuitsluitingsgrond zouden de initiatiefnemers als volgt willen antwoorden. De meerwaarde van de specifieke strafuitsluitingsgrond in het voorgestelde artikel 42, tweede lid, Sr ten opzichte van bestaande strafuitsluitingsgronden zoals «wettelijk voorschrift» en overmacht is gelegen in de verduidelijking dat de uitvoering van een publieke taak het redelijkerwijs noodzakelijk kan maken dat een wettelijk voorschrift wordt overtreden. De bestaande strafuitsluitingsgronden brengen nu al mee dat de rechter strafbare feiten gerechtvaardigd kan achten doordat een ander belang zwaarder weegt. Dat belang kan ook gelegen zijn in de uitvoering van een publieke taak. De beoordeling van de strafbaarheid van feiten die voortvloeien uit de uitvoering van een publieke taak, moet echter niet in de sleutel worden gezet van afweging van twee in beginsel gelijkwaardige belangen. De voorgestelde uitbreiding van artikel 42 Sr maakt expliciet dat een bij wet opgedragen publieke taak strafbare gedragingen kan rechtvaardigen die ter uitvoering van die taak zijn verricht. Daarmee wordt beter tot uitdrukking gebracht dat de gehoudenheid van publiekrechtelijke

[10] P. van Kempen, Repressie door mensenrechten, 2008.
[11] T. Barkhuysen en M.L. van Emmerik, «Overheidsaansprakelijkheid voor falend toezicht en ontoereikende handhaving», in; Overheid en Aansprakelijkheid, aflevering 3, 2005.
[12] E. Van Sliedregt, Immuniteit van de Staat: de houdbaarheid voorbij? Preadviezen NJV, Deventer 2013. p 167.

rechtspersonen en ambtenaren, hun publieke taak te vervullen, hun feitelijk geen keuze kan laten bij het al dan niet begaan van een strafbaar feit. Een uitbreiding of beperking van de *inhoudelijke* reikwijdte van het bestaande artikel 42 Sr is niet beoogd. In de passage in de memorie van toelichting waaraan de leden van de VVD-fractie refereerden («De reikwijdte van de voorgestelde uitbreiding van artikel 42 Sr is beperkter dan op het eerste gezicht wellicht lijkt.»), is met «uitbreiding» slechts bedoeld dat aan artikel 42 Sr een tweede lid wordt toegevoegd. En deze is «beperkter» dan op het eerste gezicht wellicht lijkt, omdat daarmee geen inhoudelijke uitbreiding is beoogd. Dat volgt ook uit de daarop volgende passage in de memorie van toelichting waarin wordt aangegeven dat het nieuwe tweede lid van artikel 42 Sr kan worden gezien als species ten opzichte van de algemene strafuitsluitingsgrond «wettelijk voorschrift» in het bestaande artikel 42 Sr. Wij voelen ons in onze keuze voor de voorgestelde specifieke strafuitsluitingsgrond gesterkt door de opvatting van het College van procureurs-generaal zoals die verwoord is in een op verzoek van de leden van de Tweede Kamer gestuurde brief van 17 januari 2013 over het voorliggend wetsvoorstel. Het College wijst erop dat de door de initiatiefnemers gezochte balans tussen enerzijds de vestiging van strafrechtelijke aansprakelijkheid van de overheid en anderzijds de speciale positie waarin die overheid zich bevindt, wordt gemarkeerd door de voorgestelde strafuitsluitingsgrond. Het College adviseert in dit licht om die strafuitsluitingsgrond als markering van de bijzondere positie van de overheid te handhaven.[13]

Op de vraag van de leden van de VVD-fractie of als overtreding van voorschriften voortvloeit uit prioriteitsstelling, die overtreding dan ook onder de nieuwe strafuitsluitingsgrond zou vallen, zouden de initiatiefnemers willen antwoorden dat met het stellen van prioriteiten doorgaans geen wettelijk voorschriften behoeven te zijn overtreden en dat dan dus van een strafbaar feit geen sprake is. Dan behoort strafvervolging dus niet tot de mogelijkheden. Wanneer prioriteitstelling wel tot een strafbaar feit leidt, en daarvoor strafvervolging wordt ingesteld, is het aan de rechter om te beoordelen of deze prioriteitstelling dat feit kan rechtvaardigen. Een voorbeeld kan dit verduidelijken. Strafrechtelijke aansprakelijkheid kan in beeld komen wanneer een gemeente concrete aanwijzingen voor een onmiddellijk dreigend gevaar voor de veiligheid van burgers bewust negeert, terwijl de gemeente dat gevaar had kunnen wegnemen. Indien het gevaar zich verwezenlijkt, en tot bijvoorbeeld de dood of letsel van burgers leidt, kan bijvoorbeeld strafrechtelijke aansprakelijkheid wegens dood of zwaar lichamelijk letsel door schuld ontstaan. Daarvoor is vereist dat in de concrete omstandigheden van het geval voor de gemeente een rechtsplicht tot ingrijpen bestond. De schuld kan daarbij wegvallen indien aan de voorgestelde strafuitsluitingsgrond is voldaan. Zo kan niet ingrijpen soms redelijkerwijs noodzakelijk zijn met het oog op het dienen van een ander publiek belang («de brandweer kan niet overal tegelijk zijn»). Anderzijds is niet goed denkbaar dat van straffeloosheid van de gemeente sprake zou kunnen zijn in het (theoretische) geval waarin personen bij een brand omkomen als gevolg van het feit dat een gemeente vanwege een prioriteitstelling van de ene op de andere dag heeft besloten om geen uitvoering te geven aan de wettelijke taak om in brandweerzorg te voorzien.

De leden van de CDA-fractie vragen of rechters als gevolg van het voorliggend wetsvoorstel strafrechtelijke aansprakelijk kunnen worden gesteld voor door hen genomen beslissingen. Het antwoord op deze

[13] Brief regering. Afschrift van het advies van het College van procureurs-generaal m.b.t. initiatiefswetsvoorstel Recourt, Oskam en Segers inzake het opheffen van de strafrechtelijke immuniteiten van publiekrechtelijke rechtspersonen en hun leidinggevers (30 538) 30 538-14.

vraag luidt ontkennend. Een onjuiste of onrechtmatige rechterlijke beslissing levert namelijk in het algemeen geen strafbaar feit op. Dan behoort strafvervolging dus niet tot de mogelijkheden. Dat neemt uiteraard niet weg dat als rechters in uitvoering van hun ambt een strafbaar feit plegen dat daarvoor nu al strafrechtelijke vervolging mogelijk is. Het voorliggend wetsvoorstel verandert daar niets aan en beoogt dat ook niet.

De rechter moet, zo zouden de initiatiefnemers op een vraag van de leden van de D66-fractie willen antwoorden, inderdaad meewegen dat een overheidsorgaan en -functionarissen in uitvoering van een wettelijke taak gebonden zijn aan die wettelijke taak en dat daardoor het orgaan of de functionaris geen volledige vrijheid heeft om naar eigen inzicht te handelen. Het is afhankelijk van de ruimte die de desbetreffende wettelijke taak laat om die taak al dan niet naar eigen inzicht in te vullen. Daarbij speelt de evenredigheid en noodzakelijkheid een rol: in hoeverre was het gebruik van het aangewende middel nodig om het beoogde doel te bereiken of zou met een ander middel waarvoor de wet niet behoefde te worden overtreden het zelfde doel bereikt kunnen zijn? Dat zal de rechter kunnen beoordelen aan de hand van het in de voorgestelde strafuitsluitingsgrond opgenomen criterium of het feit «redelijkerwijs noodzakelijk» was voor de uitvoering van de publieke taak. Het is afhankelijk van het concrete geval van het wettelijke voorschrift en het begane feit ter uitvoering daarvan, of een geslaagd beroep op deze strafuitsluitingsgrond kan worden gedaan.

De leden van de GroenLinks-fractie beogen kennelijk te vragen of in de bestaande situatie door vervolgde overheden (die nu geen immuniteit genieten) een beroep kon worden gedaan op strafuitsluitingsgronden en of dit beroep terecht was toegewezen of afgewezen. Zij vroegen in dit licht onder meer of het nodig is in een bijzondere strafuitsluitingsgrond te voorzien. Graag beantwoorden wij deze vragen in hun onderlinge verband als volgt. De door deze leden gevraagde informatie is helaas niet beschikbaar. Bij gebrek aan deze informatie kunnen de initiatiefnemers daarom niet zeggen welke regelovertredingen van overheden er de afgelopen jaren zijn geweest noch in hoeverre overheden zich konden beroepen op strafuitsluitingsgronden. Daarbij komt, dat zo deze informatie ons al ter beschikking zou hebben gestaan, het voor de initiatiefnemers niet mogelijk zou zijn geweest om de vraag of het beroep op een strafuitsluitingsgrond in individuele strafzaken tegen overheden terecht is toegewezen of afgewezen. Dat oordeel komt de rechter toe. Wij menen dat de opheffing van de strafrechtelijke immuniteiten als voorzien in dit wetsvoorstel niet noopt tot een andere aanpassing van het stelsel van strafuitsluitingsgronden dan dat daaraan ter verduidelijking een specifiek op publieke taakuitoefening toegespitste strafuitsluitingsgrond wordt toegevoegd.

7. De positie van de Minister van Veiligheid en Justitie en het Openbaar Ministerie

De leden van de VVD-fractie leiden uit de memorie van toelichting af dat de druk op het OM om in zaken vervolging in te stellen groot zal zijn. Hiermee doelen de initiatiefnemers op druk die van buiten – door belanghebbenden en/of de media – op het OM gelegd kan worden. Bij zaken die in de publiciteit komen vanwege de aard en omvang van de zaak of vanwege de betrokkenheid van een verdachte die bij het grote publiek bekend wordt, kan een zaak als het ware onder het vergrootglas van de publiciteit worden gelegd. Dat kan ook het geval zijn indien een publiekrechtelijke rechtspersoon in het geding is. In die zin kan het OM een druk ervaren. Maar, zo menen de initiatiefnemers verder in antwoord

op de vraag van de leden van de VVD-fractie, zij hebben er het volste vertrouwen in dat het OM net zoals bij geruchtmakende zaken uit het verleden, uitstekend in staat zal zijn om over de opportuniteit van vervolging te oordelen. Met «zorgvuldig» doelen de initiatiefnemers op die zorgvuldige beoordeling van de opportuniteit van vervolging waarbij het OM tevens rekening kan houden met de bijzondere positie van de overheid en met eventuele andere verantwoordingsmechanismen in politiek of bestuur. Ten slotte op dit punt: als maatschappelijke druk er toe zou leiden dat het OM meer of beter publiekelijk verantwoording aflegt over een beslissing om al dan niet een overheidsorgaan te vervolgen, vinden de initiatiefnemers dat een goede zaak.
De initiatiefnemers hebben, zo zouden zij de leden van de VVD-fractie willen beantwoorden, geen enkele reden om te veronderstellen dat maatschappelijke druk in de strafeis van het OM tot uitdrukking zal komen. Zij achten dit ook niet wenselijk.

De leden van de fracties van het CDA, de ChristenUnie, SGP en PvdA hebben meerdere vragen gesteld over de bijzondere rol van de Minister van Veiligheid en Justitie in het geval van vervolging van de overheid en in het bijzonder in het geval van vervolging van de Staat. De initiatiefnemers willen deze vragen graag als volgt in onderlinge samenhang beantwoorden. Inderdaad heeft de Minister van Veiligheid en Justitie in het kader van de vervolging een bijzondere positie en wel in de zin dat hij in een concreet geval een aanwijzing kan geven inzake de opsporing of vervolging van strafbare feiten. Die aanwijzingsbevoegdheid kan opsporing en vervolging betreffen van natuurlijke personen, privaatrechtelijke rechtspersonen maar ook publiekrechtelijke rechtspersonen. De initiatiefnemers begrijpen de twijfel die uit vragen van sommige leden naar voren komt of het wel zuiver is dat de Minister zelf kan ingrijpen op het moment dat het OM bijvoorbeeld de Staat wil vervolgen voor strafbare feiten die zijn begaan in een onder de verantwoordelijkheid van een andere Minister vallend onderdeel van de Staat. Ook de initiatiefnemers vinden de positie van de Minister zoals die nu in de wet is vastgelegd, niet onomstreden als het gaat om bijzondere aanwijzingen ten aanzien van opsporing en vervolging van de rechtspersoon Staat. Maar toch hebben zij de aanwijzingsbevoegdheid van de Minister in deze in tact gelaten. En wel om de volgende redenen.
De initiatiefnemers waren aanvankelijk de mening toegedaan dat de aanwijzingsbevoegdheid in het geval van concrete gevallen van vervolging van de overheid diende te verdwijnen. Zij volgden daarin het advies van de Commissie Roelvink. In het oorspronkelijk wetsvoorstel zoals dat aan de Raad van State was voorgelegd, werd dan ook voorgesteld om de bevoegdheid om bijzondere aanwijzingen te geven aan het OM te schrappen. De overweging daarbij was dat vooral in gevallen waarbij het de vervolging van overheden betreft, de schijn van politieke beïnvloeding die die aanwijzingsbevoegdheid met zich mee zou kunnen brengen, moest worden vermeden. Echter tegenover dit punt stond, zo stelde de Raad van State in haar advies, dat het schrappen van deze aanwijzingsbevoegdheid wellicht niet effectief was en onbedoelde gevolgen kon hebben. De Raad stelde dat het door de initiatiefnemers voorgestelde onderscheid om de Minister in een concreet geval van vervolging van een publiekrechtelijke rechtspersoon geen aanwijzingsbevoegdheid te geven en de bevoegdheid tot het geven van algemene aanwijzingen in stand te laten, niet tegemoet kwam aan het door de initiatiefnemers genoemde probleem. Volgens de Raad zijn beide categorieën aanwijzingen «in de praktijk dikwijls moeilijk te onderscheiden [...], gezien de specifieke aard van de desbetreffende zaken en de nauwkeurige omschrijving van de afwegingsfactoren die bij de vervol-

gingsbeslissing een rol moeten spelen»[14] Van groter belang achten de initiatiefnemers het argument van de Raad dat als gevolg van het uitsluiten van de aanwijzingsbevoegdheid de positie van het OM als het gaat om de vervolging van de overheid, zou gaan afwijken van de normale staatsrechtelijke positie. Het ontbreken van een aanwijzingsbevoegdheid doet afbreuk aan de omvang van de ministeriële verantwoordelijkheid. «Het OM zal, terwijl de inlichtingenplicht van de Minister aan de Kamer wèl intact blijft, bij dergelijke vervolgingsbeslissingen handelen zonder ministeriële verantwoordelijkheid voor een concrete vervolgingsbeslissing. Dit klemt in het bijzonder wanneer een beslissing tot niet vervolgen, het aanbieden van een transactie of het zelfstandig opleggen van een straf aan de orde is».[15] Met name dit tweede argument van de Raad achten de initiatiefnemers overtuigend. Tegenover het risico dat de Minister in voorkomende concrete gevallen van vervolging van de overheid om bijvoorbeeld politieke redenen zou willen ingrijpen, staat het belangrijke rechtsstatelijke uitgangspunt dat voor de uitoefening van ingrijpende bevoegdheden als de bevoegdheid tot strafvervolging aan de volksvertegenwoordiging verantwoording kan worden afgelegd. Die bevoegdheid kan de Minister niet waarmaken zonder de genoemde aanwijzingsbevoegdheid inzake de uitoefening van de taken en bevoegdheden van het openbaar ministerie. De initiatiefnemers vinden het van groot belang dat de Minister politieke verantwoordelijkheid kan dragen voor beslissingen van het OM, ook als het om het vervolgen van de overheid gaat.

Daarbij komt dat de initiatiefnemers tegenover het behoud van politieke verantwoordelijkheid enerzijds en anderzijds het risico dat de Minister zijn aanwijzingsbevoegdheid op een ongewenste manier zou gebruiken, als verwaarloosbaar beschouwen. Weliswaar is dat risico in theorie aanwezig, maar in de praktijk van de vervolging kan het niet problematisch worden. Op de eerste plaats omdat de Minister die een aanwijzing wil geven daarvan en van de zienswijze van het College van Procureurs over zijn voornemen, de Staten-Generaal op de hoogte zal moeten stellen. In het geval de Minister zijn aanwijzingsbevoegdheid voor of onder druk van politieke beïnvloeding zou willen gebruiken, zal dat dus bij de Eerste en Tweede niet onopgemerkt blijven en zal de Minister zich daarover moeten verantwoorden. De Minister zal daarom niet lichtvaardig een aanwijzing geven. Een in de ogen van de Kamer ongewenst gebruik van dit instrument zal immers al snel een politiek probleem voor de Minister opleveren. De initiatiefnemers zien hierin een waarborg tegen een dergelijk gebruik van de aanwijzingsbevoegdheid. Daarnaast is de mogelijkheid om een bijzondere aanwijzing te geven, niet in alle gevallen op voorhand ongewenst. Mocht de Minister een aanwijzing in een individuele strafzaak waarbij de overheid is betrokken, willen geven, kan dat ook voortvloeien uit de wens om mogelijke interferentie tussen een strafproces en een proces van bestuurlijke of politieke verantwoording te voorkomen. Dat kan een gerechtvaardigde wens zijn, die ook leeft bij de leden van diverse fracties van de Eerste Kamer zoals mag blijken uit de vragen die hieronder aan de orde zullen komen. Ook in het geval van een aanwijzing op dergelijke gronden zullen beide Kamers van de Staten-Generaal in de gelegenheid zijn daarover een mening te vormen. In deze zin kan het behoud van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid van belang zijn.

Op de tweede plaats geldt dat, mocht de Minister in weerwil van de mening van het parlement toch in een concreet geval een aanwijzing willen geven, bijvoorbeeld inhoudend dat de Staat niet vervolgd moet worden, dan biedt het bestaande artikel 12 Sv de mogelijkheid aan rechtstreeks belanghebbenden om de niet-vervolging aan de rechter voor

[14] *Kamerstukken II* 2007/08, 30 538, nr. 5, blz. 5.
[15] Idem.

te leggen. Een vervolgens gegeven bevel tot vervolging door het Hof kan niet door een (nadere) aanwijzing van de Minister ongedaan worden gemaakt en zal er toe leiden dat er alsnog vervolging wordt ingesteld.
Ten derde geldt dat als de Minister juist de aanwijzing geeft dat de Staat wel vervolgd moet worden, dan dient deze aanwijzing in beginsel bij de processtukken te worden gevoegd. Langs de weg van het openbare strafproces komt de beslissing van de Minister dan naar buiten. Overigens kan de vertegenwoordiger van de Staat die meent dat er ten onrechte vervolging wordt ingesteld, namens de Staat een bezwaarschrift tegen de dagvaarding indienen bij de rechtbank.
Ten slotte vinden de initiatiefnemers steun voor hun standpunt bij het College van procureurs-generaal. Onder andere op het punt van de positie van de Minister en zijn aanwijzingsbevoegdheid heeft het College ten tijde van de plenaire behandeling van het voorliggend wetsvoorstel in de Tweede Kamer in 2013 en op verzoek van de Tweede Kamer advies uitgebracht. Daaruit bleek dat het College van mening was dat de bestaande aanwijzingsbevoegdheid in tact moest blijven. Hoewel ook het College begrip heeft voor de wens dat bij vervolging van overheidsorganen de schijn van politieke beïnvloeding moet worden vermeden, acht het College het partieel uitschakelen van de aanwijzingsbevoegdheid van de Minister daarvoor niet nodig. Het College verwees daarbij op de verplichting van de Minister om de beide kamer der Staten-Generaal op de hoogte te stellen van zijn voorgenomen aanwijzing en daarbij de zienswijze van het College te vermelden.[16]
Dit alles overwegende en met erkenning van het ook door de leden van diverse fracties geschetste en op zich begrijpelijke dilemma's ten aanzien van de aanwijzingsbevoegdheid, hebben de initiatiefnemers toch gemeend de al bestaande aanwijzingsbevoegdheid in tact te moeten laten.

De leden van de CDA-fractie vragen in dit verband hoe de initiatiefnemers zich voorstellen dat een strafrechtelijke procedure tegen de overheid zal verlopen. De initiatiefnemers zouden daar graag als volgt op willen antwoorden. In de gevallen waarbij de overheid nu al vervolgd is geweest, in het geval van decentrale overheden dus, werd de beslissing tot vervolging door de officier van Justitie genomen. Het voorliggend wetsvoorstel verruimt de strafrechtelijke vervolgbaarheid van de overheid naar de Staat. De initiatiefnemers zijn van mening dat ook voor de Staat of individuele ambtenaren als feitelijk leiding- of opdrachtgever aan het strafbare feit, de algemene strafvorderlijke regels op basis waarvan het openbaar ministerie over de vervolging beslist, moeten blijven bestaan. Zoals deze leden met recht veronderstelden, geldt op grond van de Aanwijzing van het College van procureurs-generaal inzake de opsporing en vervolging van overheden nu al een bijzondere procedure voor vervolgingsbeslissingen ten aanzien van publiekrechtelijke rechtspersonen. In die aanwijzing – die thans uiteraard alleen betrekking heeft op publiekrechtelijke rechtspersonen die geen immuniteit genieten – is opgenomen dat de vervolgingsbeslissing gevoelig kan liggen en dat daarom de hoofdofficier van justitie van de beslissing in kennis moet worden gesteld. De hoofdofficier van justitie kan beslissen dat overleg met het verantwoordelijk lid van het College van procureurs-generaal aangewezen is. Over gevoelige zaken licht het College de Minister van Veiligheid en Justitie in.
Het uitgangspunt dat het strafproces ook in geval van publiekrechtelijke rechtspersonen en hun leidinggevers volgens de algemene strafvorderlijke regels plaatsvindt, waarbij het openbaar ministerie over de

---

[16] Brief regering. Afschrift van het advies van het College van procureurs-generaal m.b.t. initiatiefswetsvoorstel Recourt, Oskam en Segers inzake het opheffen van de strafrechtelijke immuniteiten van publiekrechtelijke rechtspersonen en hun leidinggevers (30 538) 30 538-14.

vervolging beslist, geldt niet wanneer vervolging van bewindspersonen voor feitelijke leiding geven aan verboden gedragingen van de rechtspersoon Staat aan de orde kan zijn. Ten aanzien van bewindspersonen geldt de bijzondere strafrechtelijke procedure van artikel 119 van de Grondwet en de daarmee verband houdende wetgeving op grond waarvan Ministers, Staatssecretarissen en Kamerleden voor – kort gezegd – strafbare feiten die met de uitoefening van hun ambt in verband staan alleen in opdracht van de Kroon of de Tweede Kamer kunnen worden vervolgd en waarbij hun vervolging plaats zal vinden vanwege de procureur-generaal bij de Hoge Raad. Kortheidshalve zouden de initiatiefnemers de leden van de CDA-fractie hiervoor verder willen verwijzen naar hun reactie op een brief van het College van Procureurs-Generaal over deze bijzondere procedure in relatie tot het voorliggend wetsvoorstel[17]. Het is dus niet mogelijk dat de Minister van Veiligheid en Justitie een aanwijzing kan geven aan het openbaar ministerie om een andere Minister in persoon te vervolgen voor in de uitoefening van zijn ambt begane strafbare feiten.

8. De verhouding tot de politieke en bestuurlijke verantwoordingsmechanismen

De initiatiefnemers antwoorden de vraag van de leden van de VVD-fractie over de verhouding tussen staatsrechtelijke en strafrechtelijke vormen van aansprakelijkheid graag als volgt. Bij de politiek-bestuurlijke beoordeling staan het beleid, de besluitvorming en de uitvoering daarvan centraal. Bij die beoordeling kan een rol spelen dat ook strafbare feiten zijn begaan, maar dat hoeft niet. Uiteraard vormen beleid en uitvoering ook voorwerp van politiek-bestuurlijke beoordeling als daarbij *geen* strafbare feiten zijn begaan. De strafrechter zal daarentegen geen oordeel hebben over de totstandkoming van beleid als zodanig maar beoordelen of een bepaalde handeling die uitvoering geeft aan dat beleid strafbaar is.

De leden van de fracties van de VVD, het CDA, D66, de ChristenUnie en de SGP hebben vragen gesteld over verhouding tussen politiek-bestuurlijke verantwoordingsprocedures enerzijds en verantwoording in strafrechtelijke procedures anderzijds. De initiatiefnemers zouden die graag in onderlinge samenhang willen beantwoorden. De initiatiefnemers zullen in hun antwoord voorbij gaan aan de verhouding tussen politiek-bestuurlijke verantwoordingsprocedures en strafrechtelijke verantwoording bij lagere overheden aangezien daar beide soorten verantwoording al bestaan en de initiatiefnemers aannemen dat de vragen van de genoemde leden zich richten op de uitwerking van deze verhouding bij vervolging van de rechtspersoon Staat en/of zijn leidinggevers. Alhoewel ook in het geval van lager overheden een afweging moet worden gemaakt – en wordt gemaakt – ten aanzien van de opportuniteit van strafrechtelijke vervolging in verhouding tot het afleggen van politiek-bestuurlijke verantwoordingsprocedures.
Om te verhelderen waarom naar de mening van de initiatiefnemers in het geval van de Staat niet alleen kan worden volstaan met politiek-bestuurlijke verantwoordingsprocedures willen zij eerst ingaan op de verschillen tussen strafrechtelijke aansprakelijkheid en politieke verantwoordelijkheid. In het geval van het eerste gaat het om strafbare feiten. Dat wil zeggen om het schenden van normen waarvan wij hebben afgesproken dat dat zo ernstig is dat daar een straf op kan volgen, indien het schenden van deze norm strafrechtelijk verwijtbaar is. Of het instellen van strafvervolging daadwerkelijk aangewezen is, is tevens afhankelijk van de ernst van de schending in afweging met de vraag of andere verantwoordingsmechanismen dan het strafrecht aangewend zijn of

[17] 30 538, nr. 1 Brief van de leden Recourt, Oskam en Segers.

voorhanden zijn. Een daarvan is het afleggen van politieke verantwoordelijkheid.

Politieke en bestuurlijke verantwoordelijkheid heeft een veel ruimer bereik dan strafrechtelijke aansprakelijkheid. Van de overheid wordt verwacht dat zij haar taken oordeelkundig verricht, en daarvoor is het uiteraard onvoldoende dat de overheid volstaat met het afzien van het plegen van strafbare feiten. In politieke en bestuurlijke verantwoordingsprocedures kan op veel meer gronden dan alleen strafbare feiten een negatief oordeel over het overheidsoptreden worden gegeven. Daartegenover staat dat de schending van de strafrechtelijke norm dermate ernstig kan zijn dat niet of niet alleen met politieke of bestuurlijke verantwoording kan worden volstaan. Met andere woorden: beide vormen van verantwoording afleggen dienen een ander doel.

Daarbij komt dat het bij politieke en bestuurlijke verantwoording niet om strafbare feiten op zich gaat, maar om het beleid en de uitvoering daarvan. Een bewindspersoon zal in het parlement bijvoorbeeld niet ter verantwoording worden geroepen voor het begaan van het strafbare feit dood door schuld maar voor zijn verantwoordelijkheid voor het beleid dat het bijvoorbeeld mogelijk maakte dat er een brandonveilige gevangenisomgeving is ontstaan. Dat er sprake is van strafbare feiten, zal uiteraard kunnen meewegen bij het afleggen van die verantwoordelijkheid. Voor een beoordeling van beleid en de uitvoering daarvan leent het strafrecht zich niet, omdat in het strafrecht alleen de strafbare feiten centraal staan die bij de uitvoering worden begaan; het is niet de taak van de strafrechter het beleid en de algemene kenmerken van de uitvoering daarvan te beoordelen. Bij politieke verantwoording staan beleid en uitvoering beide centraal, maar in een strafprocedure alleen de in de uitvoering begane strafbare feiten. In deze zin zijn de initiatiefnemers van mening dat strafrecht de politieke en bestuurlijke controlemechanismen naast elkaar kunnen bestaan. En – in het geval van lagere overheden – ook nu al naast elkaar bestaan.

Dat neemt niet weg dat ook de initiatiefnemers van mening zijn dat strafrechtelijke vervolging ook bij publiekrechtelijke rechtspersonen ultimum remedium dient te zijn. In een democratische rechtstaat dienen politieke en bestuurlijke controlemechanismen voorop te blijven staan. De initiatiefnemers delen de mening van onder andere de leden van de fracties van het CDA en D66 dat politieke sanctionering van minstens zo grote invloed kan zijn op het maatschappelijk vertrouwen in de overheid dan een strafrechtelijke veroordeling. Daarmee is echter niet gezegd dat er bij de controle op overheidshandelen geen enkele rol over zou kunnen blijven voor het strafrecht. De mogelijkheid van strafrechtelijke vervolging van publiekrechtelijke rechtspersonen kan van waarde zijn in gevallen waarin bepaalde misdrijven zijn begaan die zo ernstig zijn dat het niet reëel is vervolging achterwege te laten, zelfs niet als er al politieke en bestuurlijke verantwoording heeft plaatsgevonden. Kortom: bij overduidelijk onrecht moet – ook dat hoort in een democratische rechtstaat – de mogelijkheid van strafrechtelijk optreden beschikbaar zijn. Dat dat elkaar in de praktijk allerminst hoeft te bijten, blijkt ook uit concrete voorbeelden waar bij een incident binnen een staatsonderdeel mogelijk strafbare feiten waren begaan waarnaar ook strafrechtelijk onderzoek werd verricht en tegelijkertijd het politieke debat over het gewraakte incident werd gevoerd. In dit verband zouden de initiatiefnemers willen wijzen op betreurenswaardige incidenten waarbij zowel de strafrechtelijke als de bestuurlijke en politieke aspecten in het geding waren. Daarbij denken zij aan het uitgebreide debat in de Tweede Kamer over de brand in het Catshuis waarbij een schilder kwam te overlijden. Daarbij kwam uitdrukkelijk de strafrechtelijke betrokkenheid van de Rijksgebouwendienst aan de orde. De Kamer heeft daar zelfs op een onderzoek van de Rijksrecherche aangedrongen en inzage in de uitkomst daarvan gekregen. Dit om aan te geven hoe ook hier strafrecht en politiek samen kunnen gaan.

Daarnaast denken de initiatiefnemers aan de Schipholbrand van 2005. Ook daar hebben bewindspersonen in de Tweede Kamer verantwoording over afgelegd terwijl in verband daarmee ook een strafrechtelijk onderzoek liep. Uiteindelijk traden twee Ministers en een burgemeester vanwege het feit dat zij zich politiek verantwoordelijk achtten, af. Aan de strafrechtelijke kant van deze zaak kwam pas later een einde met de uitspraak van de Hoge Raad volgens welke een beslissing over vervolging van de Ministers Donner en Verdonk voor een ambtsmisdrijf op grond van artikel 119 Grondwet is voorbehouden aan de Kroon en de Tweede Kamer (ECLI:NL:HR:2007:BA8454), en met de uitspraak van het Gerechtshof Den Haag waarbij de persoon die ervan werd beschuldigd de brand in het cellencomplex te hebben veroorzaakt, onherroepelijk werd vrijgesproken (ECLI:NL:GHDHA:2013:BZ2763).
Wellicht ten overvloede zouden de initiatiefnemers erop willen wijzen dat het gezien de huidige stand van de wetgeving en jurisprudentie daaromtrent het nu al mogelijk is dat een strafproces en een proces van bestuurlijke en politieke verantwoording betrekking kunnen hebben op dezelfde gebeurtenis en ook beide worden aangewend. Nu al kan bijvoorbeeld een milieudelict begaan door een gemeente tot strafvervolging van de gemeente en/of van haar uitvoerende functionarissen leiden en in voorkomende gevallen kan de verantwoordelijke wethouder daarvoor politiek ter verantwoording worden geroepen. In de praktijk zijn daar voorbeelden van bekend.

Een aantal vragen van diverse fracties gaat over de volgtijdelijkheid van het gebruiken van politiek-bestuurlijke verantwoordingsmechanismen enerzijds en het strafrecht anderzijds. Dat de initiatiefnemers van mening zijn dat beide verantwoordingsmechanismen een eigen plaats toekomt, wil niet zeggen dat er bij het aanwenden van het strafrecht geen rekening kan worden gehouden met andere verantwoordingsmechanismen. Dat kan in de eerste plaats door het Openbaar Ministerie worden gedaan door bij beoordeling van de opportuniteit van vervolging de uitkomst van een eventueel politieke debat of bestuurlijke verantwoording mee te wegen. Het is een algemeen uitgangspunt van strafrechtelijk beleid dat de aanwezigheid van andere controlemechanismen de opportuniteit van strafvervolging kan beïnvloeden. In de Aanwijzing voor de opsporing en vervolging van overheden van het Openbaar Ministerie wordt expliciet vermeld dat bestuurlijk, bestuursrechtelijk of politiek ingrijpen aanleiding kunnen zijn om af te zien van strafvervolging. Een van de wegingsfactoren bij die beoordeling is ook dat het strafbaar feit niet heel ernstig is en de publiekrechtelijke rechtspersoon – als uitkomst van een politiek debat – adequate maatregelen heeft genomen om dergelijke feiten in de toekomst te voorkomen. Daarnaast kan – in het geval wel tot het instellen van strafvervolging is besloten – de rechter bij het bepalen van de strafmaat ook rekening houden met de uitkomst van het politieke debat of de maatschappelijke gevolgen voor de dader. Ook kan de rechter bij het opleggen van de straf rekening houden met hoe het bestuursorgaan in kwestie zich heeft opgesteld. Hierbij kan – zoals professor Van Sliedregt stelt – de rechter zich, waar aangewezen, eventueel ook beperken tot het uitspreken van de schuld zonder dat daarbij een straf wordt opgelegd.

Op de vraag van de leden van de VVD-fractie of de initiatiefnemers een fors aantal strafzaken voorzien, zouden de initiatiefnemers willen antwoorden dat zij geen aanleiding hebben om te veronderstellen dat het aantal zaken ten gevolge van het voorliggend wetsvoorstel groot zal zijn. Op de eerste plaats niet omdat publiekrechtelijke rechtspersonen die thans geen immuniteit genieten, ook zonder het voorliggend wetsvoorstel al voor de strafrechter ter verantwoording kunnen geroepen. En voor zover dat nog niet het geval is, met name in geval van de Staat, zijn de initiatiefnemers van mening dat het handelen van overheden of hun

ambtenaren ook als het om de Staat gaat in strafrechtelijke zin doorgaans niet laakbaar is. In dit verband zij ook nog gewezen op wat in het bovenstaande over de opportuniteit van vervolging staat.

De leden van de ChristenUnie vragen of een verantwoordelijke bestuurder ten volle beschikbaar kan zijn om verantwoording over een voorval af te leggen aan de volksvertegenwoordiging, terwijl tegelijkertijd een strafrechtelijke procedure over de kwestie loopt. De initiatiefnemers nemen aan dat deze vraag zich richt op de verantwoording die de rechtspersoon Staat zou moeten afleggen, daar lagere overheden immers al grotendeels strafrechtelijk aansprakelijk kunnen worden gesteld. In antwoord op deze vraag en in aansluiting wat hierover al eerder is geantwoord over de volgtijdelijkheid van verantwoordingsmechanismen, zouden de initiatiefnemers erop wil wijzen dat de sporen van politiek-bestuurlijke en strafrechtelijke verantwoording parallel kunnen worden begaan. Het kan dus voorkomen dat wanneer de rechtspersoon Staat wordt vervolgd, bestuurders zowel politiek- bestuurlijk hun positie moeten bepalen als strafrechtelijk, in de procedure tegen de rechtspersoon Staat. Dat kan een dilemma zijn: immers in het strafproces geldt dat de verdachte niet hoeft mee te werken aan zijn eigen veroordeling. Hij heeft het recht om te zwijgen als hem vragen worden gesteld naar zijn betrokkenheid bij het strafbaar feit. Echter vanuit een oogpunt van publieke verantwoording kan het voor de hand liggend zijn om juist wel opening van zaken te geven. Voor het bepalen van de positie van de Staat in een strafproces kan het dus van belang zijn in hoeverre verantwoording is of gaat worden afgelegd in een democratische verantwoordingsprocedure. Los van de verhouding tot de, in een democratische verantwoordingsprocedure vereiste, openheid is een beroep op het zwijgrecht niet heel zinvol wanneer er al voldoende ander – belastend – bewijsmateriaal voorhanden is, wat vaak het geval zal zijn. In de praktijk bij lagere overheden – die immers thans in een belangrijk aantal gevallen al vervolgbaar zijn – heeft de in de democratische verantwoordingsprocedures vereiste openheid, voor zover de initiatiefnemers weten, tot op heden nog nooit tot problemen geleid.

In antwoord op een vraag van de leden van de GroenLinks-fractie over de rol van de strafrechter en de beperkte openbaarheid van overheidsstukken zouden de initiatiefnemers graag als volgt ingaan. Hier zijn de algemene regels van toepassing over de rol die geheimhoudingsbepalingen in het algemeen in het strafrecht spelen. Die gelden ook bij vervolging van publiekrechtelijke rechtspersonen en personen die feitelijke leiding hebben gegeven aan verboden gedrag van die rechtspersonen. Die regels houden in dat geheimhouders niet hoeven te voldoen aan een vordering tot uitlevering van de geheime gegevens. Ook mogen – zonder medewerking van de geheimhouder – geen stukken in beslag worden genomen die onder de geheimhoudingsplicht vallen. Daarop wordt door de Hoge Raad alleen in zeer uitzonderlijke omstandigheden een uitzondering toegelaten. Verder kan het van belang zijn dat niet zozeer het Openbaar Ministerie, maar juist de verdachte gegevens in het strafproces wil inbrengen die onder een geheimhoudingsplicht vallen. Denk bijvoorbeeld aan staatsgeheime documenten waarvan de verdachte aanneemt dat die hem ontlasten. Die inbreng is allereerst mogelijk wanneer de wet waarin de geheimhoudingsplicht is opgenomen, voorziet in een ontheffing daarvan en de verdachte ontheffing is verleend. Indien ontheffing niet mogelijk is of niet wordt verleend, kan de rechter van oordeel zijn dat het verdedigingsbelang vergt dat de onder de geheimhoudingsplicht vallende gegevens door de verdachte worden ingebracht. De rechter moet de hier conflicterende belangen afwegen en de te verbinden rechtsgevolgen aan het al dan niet vasthouden aan de geheimhouding bepalen.

In antwoord op de vraag van de leden van de GroenLinks-fractie over in hoeverre het voorliggend wetsvoorstel de verhoudingen ten aanzien van de Nationale ombudsman of politieklachtencommissies zou kunnen beïnvloeden, zouden de initiatiefnemers willen antwoorden dat het niet aannemelijk is dat de gang naar de strafrechter als het ware een alternatief zal worden voor de Nationale ombudsman of politieklachtencommissies. Klachten bij een politieklachtencommissie kunnen over door de politie zelf begane vermeende strafbare feiten gaan. Hierbij gaat het niet om rechtspraak maar om een vorm van geschilbemiddeling waarbij geen straf kan worden opgelegd. In geval een klacht niet gegrond wordt verklaard bestaat de mogelijkheid voor de klager om bij de Nationale ombudsman in beroep te gaan. Naar de mening van de initiatiefnemers blijven deze relatief laagdrempelige vormen van geschiloplossing waardevol, ook al is in het geval van vermeende strafbare feiten de gang naar de strafrechter mogelijk. Het is echter niet uit te sluiten dat in voorkomende gevallen burgers met klachten vaker zullen proberen die binnen het strafrecht te trekken. In het geval het openbaar ministerie beslist dat geen vervolging zal worden ingesteld, kan daarover beklag worden gedaan volgens de procedure op grond van artikel 12 Sv.

9. Financiële consequenties

De stelling van de initiatiefnemers – zou zouden zijn de leden van de VVD-fractie willen antwoorden – dat het aantal zaken tegen publiekrechtelijke rechtspersonen dat vanwege de strafrechtelijke immuniteit nu geen doorgang kan vinden, gering is baseren zij op het feit dat hun slechts een gering aantal incidenten bekend zijn waarbij de overheid vanwege de bestaande immuniteit niet vervolgd kon worden. Daarnaast zijn de indieners nauwelijks artikel 12 Sv-procedures bekend waarin alsnog getracht werd de desbetreffende overheid te vervolgen. De initiatiefnemers beschikken niet over cijfermateriaal dienaangaande.

10. Overig

Zoals de leden van de GroenLinks-fractie zelf al opmerken heeft dit wetsvoorstel geen betrekking op de in artikel 71 van de Grondwet voorziene immuniteit van deelnemers aan de beraadslaging in Eerste en Tweede Kamer voor wat zij in de plenaire vergadering of in een commissievergadering hebben gezegd of aan deze schriftelijk hebben overgelegd. De initiatiefnemers zijn van mening zijn dat de huidige regeling ten aanzien van parlementaire immuniteit niet zover zou moeten worden verruimd dat parlementariërs de facto strafrechtelijke immuun zouden worden voor alles wat zij ook buiten het parlement menen te moeten kunnen zeggen. Immers niet alles wat een parlementariër zegt of doet, hoeft per se in een politieke context te passen. Het al te sterk verruimen van de parlementaire immuniteit zou er toe kunnen leiden dat een parlementariër zijn immuniteit ook zou kunnen aanwenden, zo niet misbruiken, om bijvoorbeeld mensen of bevolkingsgroepen straffeloos te kunnen beledigen of daartegen haat te zaaien. Een beperking van de parlementaire immuniteit achten de initiatiefnemers evenmin voor de hand liggend daar zij van mening zijn dat het in het parlement gevoerde debat op het scherpst van de snede mogelijk moet blijven. Daar waar de grenzen van het betamelijke dreigen te worden overschreden kan de voorzitter van de desbetreffende vergadering paal en perk stellen.

Artikelsgewijs

Artikel I, onderdeel A

Het lid van de SGP-fractie vraagt waarom in het voorgestelde artikel 42, tweede lid, Sr voor een andere formulering is gekozen dan in het bestaande artikel 42 Sr. Die reden is gelegen in de wens om te komen tot een specifiek op ambtenaren en publiekrechtelijke rechtspersonen toegesneden strafuitsluitingsgrond waarin expliciet tot uitdrukking komt dat publieke taakuitoefening het redelijkerwijs noodzakelijk – en dus gerechtvaardigd – kan maken dat deze personen een ander wettelijk voorschrift overtreden.

Voor de vraag van dit lid over de interpretatie van de voorgestelde strafuitsluitingsgrond verwijzen wij kortheidshalve naar de hierboven in deze memorie gegeven antwoorden op vergelijkbare vragen van de leden van de VVD-fractie over de reikwijdte van deze strafuitsluitingsgrond.

Artikel II

De initiatiefnemers zouden de leden van de VVD-fractie op de vraag of het voorliggend wetsvoorstel ertoe zal leiden dat andersoortige strafzaken dan milieu en fraudezaken aan de strafrechter ter beoordeling zullen worden voorgelegd, willen antwoorden dat, evenals nu het geval is bij publiekrechtelijke rechtspersonen die geen immuniteit genieten, de mogelijkheden tot vervolging van de rechtspersoon Staat niet zijn beperkt tot bepaalde strafbare feiten, maar dat het in de praktijk ook bij vervolging van de rechtspersoon Staat veelal om overtredingen van het ordeningsrecht zal gaan.

Recourt
Oskam
Segers